

X

EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LA SOLUCIÓN DEL CONFLICTO COLECTIVO DE FONDO POR DIVERSOS MEDIOS^(*)

Juan Bautista VIVERO SERRANO
Universidad de La Laguna

(Págs. 197 a 208)

SUMARIO

Página

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: EL CONTEXTO NORMATIVO DE LA RELACIÓN ENTRE EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LOS MECANISMOS EXTRAJUDICIALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO	198
II. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LA SOLUCIÓN DEL CONFLICTO COLECTIVO DE FONDO POR LOS PROPIOS SUJETOS: LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ORDINARIA Y EL PACTO DE FIN DE HUELGA	199
III. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LA HETEROCOMPOSICIÓN DEL CONFLICTO COLECTIVO DE FONDO: MECANISMOS COMPATIBLES E INCOMPATIBLES CON EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA	201
IV. UN MECANISMO EXCEPCIONAL DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS EN CASO DE HUELGAS ESPECIALMENTE PERJUDICIALES: EL ARBITRAJE OBLIGATORIO IMPUESTO POR EL GOBIERNO	205
V. BIBLIOGRAFÍA	207

(*) Este trabajo constituye la versión adaptada y actualizada de la comunicación presentada al VIII Congreso Europeo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrado en Bolonia (Italia) los días 20 a 23 de septiembre de 2005. Workshop 2: Alternative Dispute in Labour Law.

RESUMEN

El trabajo estudia la relación entre el ejercicio del derecho de huelga y la solución del conflicto colectivo de fondo a través de los diferentes mecanismos de solución posibles, tanto autónomos como heterónomos.

ABSTRACT

This paper focuses on the relationship between the right to strike and the resolution of the collective conflict itself in according to the different workplace dispute resolution systems, judicials and regarding to the Advisory, Conciliation and Arbitration Service.

Palabras clave: solución extrajudicial de conflictos de trabajo, huelga.

Key words: alternative dispute in Labour Law, strike.

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: EL CONTEXTO NORMATIVO DE LA RELACIÓN ENTRE EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LOS MECANISMOS EXTRAJUDICIALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO

El estudio de la relación entre el ejercicio del derecho fundamental de huelga y los diferentes mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos colectivos de trabajo diseñados por el Ordenamiento español requiere partir de unas mínimas bases o premisas, sin las cuales difícilmente puede comprenderse dicha relación, que no es precisamente sencilla.

En primer lugar, y aunque sea algo obvio, no está de más recordar que las medidas de presión o conflicto, entre las cuales, y con carácter principal para los trabajadores, figura la huelga, y los mecanismos de solución de conflictos, son realidades diferentes de hecho y de derecho, y, por tanto, no tienen por qué excluirse. Otra cosa es que no sean realidades completamente ajenas; todo lo contrario, los puntos de conexión entre las medidas de conflicto y los mecanismos de solución de conflictos son muchos, pero sin que en todo caso lleguen a confundirse. Se pone aquí de manifiesto una de las señas de identidad de todo sistema jurídico de relaciones sindicales, a saber, la estrecha conexión, que no confusión, entre todas las instituciones principales que lo integran: sujetos colectivos de representación de trabajadores y empresarios y medios de acción de dichos sujetos, especialmente negociación colectiva y conflicto.

En segundo lugar, la regulación española de las relaciones sindicales es, desde el punto de vista normativo, de las fuentes, todo menos un verdadero sistema. Las fuentes son muchas y heterogéneas, emanadas en momentos históricos muy diferentes y con arreglo a planteamientos político-ideológicos antagónicos. La Constitución española de 1978 marca en este sentido un crucial punto de inflexión, pero algunas normas sindicales españolas todavía vigentes son anteriores a ella y, aunque hayan

sido judicialmente «modernizadas»⁽¹⁾, no dejan por ello de responder a un modelo sindical intervencionista y autoritario, que nada tiene que ver con el que diseña la Constitución de 1978, que como se sabe gira en torno a la autonomía colectiva y a sus diferentes manifestaciones. El mejor ejemplo de lo que se dice es el preconstitucional Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, de relaciones de trabajo (en adelante, DLRT), que todavía hoy día constituye la regulación legal del derecho de huelga, del cierre patronal y del procedimiento administrativo de solución de conflictos colectivos de trabajo. Regulación obsoleta y plagada de lagunas y deficiencias técnicas, amén de otras muchas críticas que no vienen al caso.

En tercer lugar, no existe en el Ordenamiento español una regulación unitaria de los mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos colectivos de trabajo. Antes al contrario, la regulación es plural y fragmentada, en parte obra de los poderes normativos del Estado y en parte de la autonomía colectiva, que dista mucho de ser sistemática y acorde a unos mínimos principios de coherencia. Así las cosas, la dispersa y heterogénea regulación legal y convencional de los mecanismos extrajudiciales deja sentir sus efectos en la relación entre éstos y el ejercicio del derecho de huelga, que no se rige así por un único principio; depende del tipo de mecanismo autónomo o extrajudicial de que se trate.

II. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LA SOLUCIÓN DEL CONFLICTO COLECTIVO DE FONDO POR LOS PROPIOS SUJETOS: LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ORDINARIA Y EL PACTO DE FIN DE HUELGA

La huelga, que tiene en el Ordenamiento español la máxima protección jurídica, la que le otorga su carácter de derecho subjetivo y fundamental de los trabajadores —artículos 28.2 y 53 de la CE—, tras muchos años de represión pública y privada, es la principal medida de autotutela de los trabajadores y puede ser utilizada para presionar tanto en los conflictos colectivos económicos como en los jurídicos. Además, y a diferencia de otros ordenamientos jurídicos, como por ejemplo el alemán, puede ser ejercida al margen de la negociación colectiva, incluso del estricto marco del contrato de trabajo o de la correspondiente relación jurídico-administrativa de prestación de servicios, tal y como ha acabado reconociendo el Tribunal Constitucional⁽²⁾.

De todos modos, es muy habitual que la huelga se utilice como mecanismo de presión en el marco de la negociación colectiva: para iniciarla, para superar los atascos o parálisis; en fin, para reforzar la posición negociadora de los trabajadores. Durante la negociación colectiva estatutaria, o del tipo que sea, puede lícitamente

(1) Son muchas las sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo que han actualizado, adaptado y rellenado las normas sindicales anteriores a la Constitución de 1978. La más importante de todas es, sin duda, la STC 11/1981.

(2) STC 36/1993, FJ. 3.º

ejercerse el derecho fundamental de huelga, siempre que lo que se reclame no sea la modificación de un convenio colectivo o laudo arbitral en vigor⁽³⁾. Al margen de lo anterior, no hay norma alguna que impida ejercer el derecho de huelga a la vez que se negocia colectivamente por los cauces jurídicos que sea, los del Título III del Estatuto de los trabajadores, los de los diversos acuerdos de empresa, los del Código Civil aplicables a los convenios extraestatutarios, etcétera. Téngase en cuenta que la negociación colectiva ordinaria o institucional, por llamarla de algún modo, es también un mecanismo de autocomposición de conflictos colectivos, el más importante de hecho.

Además, tanto si la huelga se ejerce para apoyar la posición de los trabajadores en el marco de la negociación colectiva como si la finalidad es cualquier otra, lícita por supuesto, el DLRT obliga a negociar colectivamente para, en su caso, alcanzar un acuerdo o pacto de fin de huelga⁽⁴⁾. Es decir, el ejercicio del derecho de huelga y la negociación colectiva como método de autocomposición de conflictos no sólo son compatibles; son mutuamente necesarios.

El acuerdo o pacto de fin de huelga es a la vez un peculiar producto de la negociación colectiva, un particular método de autocomposición de conflictos y un modo o vía de terminación jurídica de la huelga. En realidad, y aunque sea muy habitual decir que la huelga puede terminar mediante acuerdo o pacto, técnicamente la huelga termina mediante desistimiento, esto es, mediante la declaración de voluntad de la correspondiente representación colectiva de los trabajadores. Todo acuerdo de fin de huelga que merezca tal nombre incorpora como contenido necesario la obligación de desistimiento de la huelga y, además, las contraprestaciones que sean. Junto al desistimiento negociado la huelga puede terminar jurídicamente por desistimiento simple —no negociado, sin contraprestaciones—, por transcurso del tiempo previsto, en su caso, y de manera muy excepcional y traumática por decisión gubernamental.

Es también el acuerdo de fin de huelga un particular mecanismo de solución extrajudicial de conflictos, concretamente de autocomposición, en el que las propias partes solucionan el conflicto. Adviértase que el DLRT obliga a las partes a negociar y no impide el auxilio de terceros, al menos cuando intervienen con carácter informal.

Pero si algo es sobre todo el acuerdo de fin de huelga es un peculiar producto de la negociación colectiva. Éste es el aspecto que mayor atención doctrinal y jurisprudencial ha despertado. Lo de menos es la naturaleza jurídica del acuerdo, que desde luego no es la del genuino convenio colectivo, ni siquiera la del acuerdo de empresa, pues no se trata de la que podría denominarse negociación colectiva ordinaria o

(3) STC 11/1981, FJ 14.º

(4) Literalmente: «Desde el momento del preaviso y durante la huelga, el Comité de huelga y el empresario, y en su caso los representantes designados por los distintos Comités de huelga y por los empresarios afectados, deberán negociar para llegar a un acuerdo, sin perjuicio de que en cualquier momento los trabajadores puedan dar por terminada aquélla. El pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo» (artículo 8.2 del DLRT).

institucional, sino de un tipo de negociación que viene impuesta por la ley y que tiene un contexto de carácter conflictivo muy concreto. Lo importante es la eficacia jurídica que se atribuya al acuerdo de fin de huelga o, mejor dicho, a las contraprestaciones que integren el acuerdo de fin de huelga a cambio del desistimiento.

A este respecto, el artículo 8.2 del DLRT dice que la eficacia es la del convenio colectivo, lo cual no es decir mucho, aunque tampoco sea poco. Quizá la lectura más importante que quepa efectuar de este precepto es que reconoce al acuerdo de fin de huelga eficacia jurídica *per se*, la que sea, pero eficacia jurídica al fin y al cabo. Es decir, las contraprestaciones obtenidas a cambio del desistimiento y que figuren en el pacto de fin de huelga vinculan jurídicamente sin que tengan que ser incorporadas a producto alguno de la negociación colectiva institucional: convenio colectivo o acuerdo de empresa. Otra cosa es que muchas veces dicha incorporación tenga lugar en la práctica y que, incluso, sea recomendable hacerlo, pero no indispensable.

A partir de aquí, decir que la eficacia jurídica del acuerdo de fin de huelga es la del convenio colectivo no es decir mucho, por varias razones: primera, porque en las huelgas de funcionarios públicos el eventual acuerdo nunca podrá alcanzar la eficacia propia del convenio colectivo. Segunda, porque en el Ordenamiento español hay dos tipos de convenios colectivos y el artículo 8.2 del DLRT habla genéricamente del convenio colectivo, lo cual es normal porque en 1977 sólo había un tipo de convenio colectivo. Tercera, porque las contraprestaciones que integran los acuerdos de fin de huelga suelen ser muy heterogéneas y no todas podrán tener la eficacia jurídica del convenio colectivo.

Lo hasta ahora dicho pone de manifiesto, en definitiva, que no hay un único tipo de acuerdo de fin de huelga, cuya eficacia sea en todo caso la del convenio colectivo, a diferencia de lo que probablemente tenía en mente el «legislador» de 1977, sino, todo lo contrario, distintos tipos de acuerdos, con un contenido también variado y con distinta eficacia jurídica en función del tipo de acuerdo, del contenido y de otros elementos importantes: sujetos que lo suscriban, forma y tramitación seguida, posible concurrencia con otros productos de la negociación colectiva —convenios colectivos estatutarios—, etcétera. Se impone, por tanto, un tratamiento por separado de los distintos tipos de acuerdo y de sus posibles contenidos a la hora de pronunciarse cabalmente sobre su eficacia jurídica, pero esa tarea excede con creces las pretensiones de esta reflexión.

III. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA Y LA HETEROCOMPOSICIÓN DEL CONFLICTO COLECTIVO DE FONDO: MECANISMOS COMPATIBLES E INCOMPATIBLES CON EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

Cuando, para la solución del conflicto colectivo exteriorizado mediante la huelga, las partes deciden acudir a terceros, a los diferentes mecanismos de heterocomposición, la situación se complica todavía más. Por lo pronto, no hay un principio general que rijan la relación entre el ejercicio del derecho de huelga y el recurso a los

diferentes mecanismos de heterocomposición de conflictos colectivos. Cada mecanismo o grupo de mecanismos tiene su propia regulación a este respecto, lo cual no parece muy coherente.

En relación con los mecanismos de heterocomposición que pudieran denominarse informales, por carecer de regulación legal o convencional y por no sujetarse a formalidades, que muchas veces son más el resultado del ofrecimiento e incluso presión del tercero, habitualmente la autoridad laboral correspondiente, que de la libre decisión de los sujetos en conflicto, no hay norma alguna que impida compatibilizar el ejercicio del derecho de huelga con la labor informal de conciliación o mediación del tercero. Téngase en cuenta que la heterocomposición informal es muy frecuente en la *praxis* conflictiva española, que muchas veces sirve para acercar la postura de las partes y todo ello casi siempre durante el transcurso de la huelga.

En cuanto a los mecanismos institucionales de heterocomposición y su relación con el ejercicio del derecho de huelga, hay dos grupos claramente diferenciados. Por un lado están los más importantes, los más utilizados hoy día, tanto de origen legal como sobre todo convencional, incompatibles *de iure* con el ejercicio del derecho de huelga. Por otro lado, los métodos extrajudiciales de menor importancia, por su menor utilización práctica, perfectamente compatibles con el ejercicio del derecho de huelga. A primera vista, al menos, no parece muy comprensible esta diferenciación.

La incompatibilidad tiene su origen en los artículos 17 y 18 del DLRT, que impiden iniciar o continuar el procedimiento administrativo de solución de conflictos colectivos en caso de ejercicio del derecho de huelga⁽⁵⁾. Esta incompatibilidad, criticada con razón por buena parte de la doctrina, aunque para el Tribunal Constitucional no merezca tacha de inconstitucionalidad alguna⁽⁶⁾, se explica por el momento en que se introduce, 1977, en plena transición política, y no es sino una manifestación más de la visión restrictiva, por no decir negativa, e intervencionista de la huelga que impregna toda la regulación contenida en el DLRT.

Además, esa incompatibilidad aleja al Ordenamiento español de la mayoría de los de su entorno jurídico. Téngase en cuenta, a este propósito, que la Recomendación número 92 de la OIT (1951), sobre la conciliación y el arbitraje voluntarios, sólo recomienda, luego no impone, que no se recurra a la huelga mientras se utilizan los mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos colectivos⁽⁷⁾. Recomendación

(5) Establece al respecto el artículo 17.2 del DLRT: «Cuando los trabajadores utilicen el procedimiento de Conflicto Colectivo de Trabajo no podrán ejercer el derecho de huelga. 3. Declarada la huelga, podrán, no obstante, los trabajadores desistir de la misma y someterse al procedimiento de Conflicto Colectivo de Trabajo». Y el 18.2 del DLRT: «Cuando el procedimiento de conflicto colectivo se inicie a instancia de los empresarios y los trabajadores ejerzan el derecho de huelga, se suspenderá dicho procedimiento, archivándose las actuaciones».

(6) STC 11/1981, FJ 23.º

(7) Literalmente: «Si un conflicto colectivo ha sido sometido a un procedimiento de conciliación o arbitraje con el consentimiento de todas las partes interesadas, debería estimularse a las mismas para que se abstengan de recurrir a huelgas y *lockouts* mientras dure el procedimiento».

más que razonable y que permite traer a colación el siguiente argumento: es normal que en la práctica los representantes de los trabajadores, bajo presión de la parte patronal y quizá también de la autoridad laboral de turno, decidan no recurrir a la huelga, o bien interrompan la que estuviera en marcha mientras recurren a mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos. Pero una cosa es que eso sea así de hecho, en la línea de la recomendación de la OIT, y otra muy diferente que de derecho se imponga con alcance general la incompatibilidad entre las medidas de presión y los mecanismos extrajudiciales de solución, que es lo que precisamente hace el DLRT.

De todos modos, el procedimiento administrativo de solución de conflictos colectivos regulado por el DLRT, muy importante en su momento, hace ya años que pasó a ocupar un papel marginal en el conjunto de medios de solución extrajudicial de conflictos colectivos. En la actualidad los métodos institucionales más importantes, por más utilizados, son los establecidos por la autonomía colectiva en los diferentes ámbitos territoriales y funcionales, sobre todo en cada una de las comunidades Autónomas, y desde 1996 también en el ámbito estatal: el conocido ASEC, que ya va por su cuarta versión ⁽⁸⁾.

En general, también estos mecanismos extrajudiciales creados por la autonomía colectiva son de hecho y de derecho incompatibles con el ejercicio del derecho de huelga. Es el caso de los artículos 12.5 y 18.3 del ACEC IV ⁽⁹⁾ y de buena parte de los correspondientes acuerdos autonómicos ⁽¹⁰⁾. Por mucho que esta incompatibi-

(8) El Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales (ASEC) al que aquí se alude es el IV, suscrito el 10 de febrero de 2009, publicado en el BOE de 14 de marzo de 2009, y con vigencia en principio para el período 2009-2012.

(9) Dice así el artículo 12.5: «La iniciación del procedimiento de mediación impedirá la convocatoria de huelgas y la adopción de medidas de cierre patronal, así como el ejercicio de acciones judiciales o administrativas (...)». Y el 18.3: «Una vez formalizado el compromiso arbitral las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre cualquier cuestión o cuestiones sometidas al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o cierre patronal».

(10) Así, optan por la incompatibilidad los acuerdos de las siguientes Comunidades Autónomas: Andalucía (artículo 5 del Reglamento de funcionamiento y procedimiento del SERCLA, BOJA de 4 de febrero de 2004); Aragón (artículos 9.12 y 10.3 del Reglamento de funcionamiento del Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje, BOA de 23 de julio de 1999); Canarias (artículos 27 y 30 del Acuerdo interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo, BOC de 30 de julio de 2004); Castilla-La Mancha (artículos 16 y 21 del Reglamento de aplicación del Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales de Castilla-La Mancha, BOCLM de 23 de agosto de 1996); Castilla y León (artículos 2 y 33 del II Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales de Castilla y León, BOCyL de 20 de mayo de 2005); Comunidad Valenciana (artículos 21 y 26 del IV Acuerdo de solución extrajudicial de conflictos laborales de la Comunidad Valenciana, DOGV de 26 de julio de 2005); Extremadura (artículos 16 y 21 del Reglamento de aplicación del Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales de Extremadura, DOE de 16 de abril de 1998); Galicia (artículos 19 y 22 del texto revisado del Acuerdo interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo, DOG de 4 de mayo de 1995); Islas Baleares (artículo 17.3 del II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares, BOIB de 3 de febrero de 2005); Madrid (artículos 18 y 22 del Reglamento modificado de funcionamiento del sistema de solución extrajudicial de conflictos de trabajo y del Instituto Laboral de

lidad tenga su origen en la libre decisión de los titulares de la autonomía colectiva en la cumbre, los sindicatos y patronales más representativos, y por tanto sea diferente de la establecida por el DLRT, no acaba de comprenderse muy bien por qué se impone con carácter abstracto y eficacia *erga omnes* desde el Derecho, aunque sea de origen convencional, lo que parece más propio del terreno de los hechos y de la decisión del caso concreto.

La mejor prueba de lo poco razonable que es la incompatibilidad *de iure* de la que se viene hablando es que no tiene alcance general, es decir, no afecta a todos los mecanismos institucionales y heterónomos de solución de conflictos colectivos. En efecto, hay mecanismos institucionales, bien es cierto que marginales, que no impiden el ejercicio del derecho de huelga. El caso de la, en desuso, mediación regulada por el Real Decreto-Ley 5/1979, de 26 de enero, por el que se crea el Instituto de Mediación, arbitraje y conciliación, y también de la mediación prevista por la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Como también el caso de la conciliación administrativa previa a la vía judicial, siempre que no se siga por los cauces del DLRT, ni por los sustitutivos del ASEC IV o demás procedimientos convencionales autonómicos. Incluso el de algunos acuerdos autonómicos de solución extrajudicial de conflictos ⁽¹¹⁾.

Y para acabar de confirmar la inoportunidad de la incompatibilidad establecida por el DLRT, el ASEC IV y muchos acuerdos autonómicos, nada mejor que acudir a la regulación del proceso judicial especial de conflictos colectivos —artículos 151 y siguientes de la LPL—, como se sabe sólo apto para la solución de conflictos jurídicos, y comprobar cómo no es incompatible con el ejercicio del derecho de huelga. Y no lo es, además de porque no lo diga ninguna norma sustantiva o ritual, porque durante todo el proceso judicial, y hasta el momento mismo de dictar sentencia, la negociación directa entre los sujetos en conflicto es posible y, de acabar en acuerdo, prevalece sobre las actuaciones judiciales, que deben ser archivadas —artículo

la Comunidad de Madrid, BOCM de 16 de julio de 1998) y Murcia (artículos 16 y 21 del Reglamento de aplicación del II Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales en la Región de Murcia, BOM de 15 de junio de 2005).

(11) Algunos acuerdos autonómicos sí permiten compatibilizar el ejercicio del derecho de huelga y el recurso a los correspondientes mecanismos extrajudiciales. Se trata de los acuerdos de las siguientes Comunidades Autónomas: Asturias (artículo 16 del Reglamento de funcionamiento del Servicio Asturiano de solución extrajudicial de conflictos, BOPA de 25 de mayo de 2005); Cantabria (V Acuerdo interprofesional de Cantabria sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales, BOC de 13 de noviembre de 2007); Cataluña (artículo 14.13 del Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Cataluña, DOGC de 17 de octubre de 2005); La Rioja (artículo 10.13 del Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Conciliación, Mediación y Arbitraje de La Rioja, BOLR de 2 de enero de 1997).

El Acuerdo de la Comunidad Foral de Navarra permite compatibilizar las huelgas en curso y los procedimientos extrajudiciales; no así las nuevas convocatorias de huelga (artículo 11 del Acuerdo interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales de la Comunidad Foral de Navarra, 10 de mayo de 1996). Igualmente singular es la regulación del Acuerdo del País Vasco (artículo 24 del Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales-PRECO III, BOPV de 4 de abril de 2000).

160 de la LPL—. Y, claro, si las partes pueden continuar negociando pueden también utilizar las correspondientes medidas de presión, incluida la huelga. Al menos pueden hacerlo *de iure*, ya que *de facto* quizá sea conveniente negociar sin presión huelguística.

IV. UN MECANISMO EXCEPCIONAL DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS EN CASO DE HUELGAS ESPECIALMENTE PERJUDICIALES: EL ARBITRAJE OBLIGATORIO IMPUESTO POR EL GOBIERNO

Desde el punto de vista político parece legítimo, incluso necesario, contar con algún mecanismo de defensa frente a las huelgas especialmente perjudiciales para la sociedad. El problema es la articulación jurídica de dicho mecanismo. Esta cuestión no debe plantear excesivos inconvenientes en aquellos ordenamientos jurídicos en los que la huelga es un derecho subjetivo ordinario de los trabajadores. Por contra, cuando la huelga tiene la condición de derecho subjetivo y fundamental, como sucede en España, la cuestión se complica extraordinariamente: sigue siendo igualmente necesario desde el punto de vista político contar con algún mecanismo de protección frente a las huelgas especialmente dañosas para la sociedad, pero la regulación jurídica en abstracto y la aplicación en concreto tienen que ser especialmente respetuosas con el carácter fundamental del derecho de huelga; cosa nada fácil por cierto.

En el vigente Ordenamiento español, tras la STC 11/1981⁽¹²⁾, sólo hay un mecanismo excepcional y extraordinario de defensa, que consiste en la terminación jurídica de la huelga por decisión gubernamental y al mismo tiempo, y seguramente como compensación, en el sometimiento del conflicto colectivo de fondo a arbitraje obligatorio. Dos son, por tanto, las consecuencias jurídicas: una, la terminación heterónoma y traumática de la huelga por decisión gubernamental. Otra, que es la que aquí más interesa, la solución del conflicto colectivo de fondo mediante arbitraje obligatorio.

La obligatoriedad del arbitraje, que escapa a la voluntad de los sujetos en conflicto, justifica con creces cualesquiera recelos en esta materia. Ahora bien, la excepcionalidad de las situaciones que permiten recurrir a este mecanismo, la protección de otros bienes y derechos constitucionales que justifica la intervención gubernamental, la necesaria imparcialidad del árbitro, el respeto de otros muchos requisitos de forma y de fondo, la tutela judicial y, en fin, el carácter privado del arbitraje, por mucho que su fundamento sea legal y obligatorio, permiten que esta figura excepcional encaje en el Ordenamiento español, que, como se sabe, reconoce constitucionalmente los derechos de huelga y de negociación colectiva, fuertemente limitados, por no decir suprimidos, por el mecanismo de defensa en cuestión.

(12) El FJ 19.º declaró inconstitucional el otro mecanismo de defensa o protección previsto en la redacción original del DLRT de 1977. Concretamente, la potestad gubernamental de suspender o posponer temporalmente el ejercicio del derecho de huelga por un período no superior a 2 meses.

El mecanismo de protección es uno, aunque con dos consecuencias jurídicas: una tiene que ver con la medida de presión y la otra con la solución extrajudicial del conflicto colectivo de fondo. Empero, el supuesto de hecho que permite intervenir al gobierno competente —el de la nación española o el de cada una de las Comunidades Autónomas— no es único, como mayoritariamente viene sosteniéndose, sino doble, como la práctica demuestra. Por un lado está el más conocido, el que expresamente regula el artículo 10.1 de la DLRT⁽¹³⁾, que se refiere a huelgas de larga duración y, sobre todo, especialmente dañinas para la economía española, siempre que la postura de las partes sea inconciliable. Por otro lado, un supuesto de hecho mucho más controvertido, que carece de regulación expresa y específica, cuyo fundamento se encuentra directamente en el artículo 28.2 de la CE⁽¹⁴⁾, y que tiene que ver con huelgas en los servicios esenciales en las que la protección de los usuarios pase necesariamente por la extraordinaria intervención gubernamental, ante el incumplimiento generalizado de los servicios mínimos y ante la imposibilidad de recurrir a otras medidas supuestamente menos agresivas para el derecho de huelga, como por ejemplo la sustitución de los huelguistas. Curiosamente, la mayoría de las intervenciones gubernamentales de los últimos años obedecen a este segundo supuesto de hecho, aunque de manera confusa y jurídicamente poco rigurosa se enmascaran en mayor o menor medida en el primero.

Polémicas aparte, lo cierto es que hasta el momento se ha hecho un uso limitado de esta extraordinaria potestad gubernamental —potestad con elementos reglados, con varios conceptos jurídicos indeterminados y también con discrecionalidad, pero sólo en cuanto a la decisión de intervenir o no—. El Gobierno de la nación sólo ha recurrido a ella en cuatro ocasiones⁽¹⁵⁾. Menos respetuoso parece el empleo que están haciendo algunos gobiernos autonómicos, y es que a partir de los años noventa, y muy especialmente en los últimos años, se han incrementado los arbitrajes obligatorios, con el País Vasco a la cabeza. No puede decirse todavía ni mucho menos que el uso sea generalizado —unos 15 ó 20 arbitrajes entre todas las Comunidades Autónomas—, pero comienzan a apreciarse síntomas preocupantes, por lo demás agudizados tras el último arbitraje obligatorio estatal, el de los pilotos de Iberia de 2001, de más que dudosa legalidad, por mucho que haya sido «avalado» por el Tribunal Supremo⁽¹⁶⁾. Todo lo cual obliga a vigilar con lupa todas y cada una

(13) «El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar la reanudación de la actividad laboral de modo definitivo, mediante el establecimiento de un arbitraje obligatorio».

(14) Véase la interpretación que la STC 11/1981, FJ 18.º, efectúa del artículo 10.2 de la DLRT, en relación con el 28.2 de la CE.

(15) El primer arbitraje obligatorio fue decidido el 24 de julio de 1981 en el ámbito de las estaciones de servicio; el segundo, de 18 de julio de 1984, en la huelga de los pilotos de Iberia; el tercero, de 15 de abril de 1992, en el sector de limpieza de edificios y locales de la Comunidad Autónoma de Madrid, y el cuarto y último, de 13 de julio de 2001, de nuevo ante la huelga de los pilotos de Iberia.

(16) Se trata de la STS, 3.ª, de 10 de noviembre de 2003 (Ar. 8288). La anterior STS, 3.ª, de 29 de enero de 2001 (Ar. 2453), también había sido demasiado permisiva y generosa, a diferencia de las dos

de las intervenciones gubernamentales que se produzcan. Al fin y al cabo, está en juego la limitación de dos derechos constitucionales, el derecho de huelga y el de negociación colectiva.

V. BIBLIOGRAFÍA ⁽¹⁷⁾

- ALFONSO MELLADO, C.L. (1995): *Proceso de conflicto colectivo. Sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- BALLESTER PASTOR, M.^aA. (1993): *El arbitraje laboral*, MTSS, Madrid.
- BAYLOS GRAU, A. (1988): «El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga en servicios esenciales», en *Poder Judicial*, núm. 11.
- CORREA CARRASCO, M. (1997): *Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo*, Aranzadi, Pamplona.
- CRUZ VILLALÓN, J. (1995): *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- GIL Y GIL, J.L. (coord.) (2008): *Los procedimientos negociados de solución de conflictos laborales*, La Ley, Madrid.
- HERNÁNDEZ VIGUERAS, J. (1992): *La solución de los conflictos laborales en el sistema de relaciones laborales*, MTSS, Madrid.
- HINOJOSA SEGOVIA, R. (coord.) (2006): *Sistemas de solución extrajudicial de conflictos*, R. Areces, Madrid.
- LANTARÓN BARQUÍN, D. (2003): *La ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, Valladolid.
- MATÍA PRIM, J. y otros (1982): *Huelga, cierre patronal y conflictos colectivos*, Civitas, Madrid.
- MONEREO PÉREZ, J.L., FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A. y SERRANO FALCÓN, C. (2003): «Arbitraje obligatorio en caso de huelga y sistema democrático de relaciones laborales», en *Relaciones Laborales*, núm. 14.
- OIT (1981): *Conciliación y arbitraje en los conflictos de trabajo. Estudio comparativo*, OIT, Ginebra.

anteriores mucho más restrictivas: SSTS, 3.^a, de 2 de julio de 1985 (Ar. 3944) y 9 de mayo de 1988 (Ar. 4075).

(17) En el presente trabajo, que se insiste trae causa de una comunicación presentada al VIII Congreso Europeo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrado en Bolonia (Italia), los días 20 a 23 de septiembre de 2006, se han incorporado muy pocas notas a pie para facilitar la lectura y comprensión por parte de los muchos participantes no castellanohablantes. Por este motivo las pocas notas a pie son muy básicas, tienen carácter normativo y jurisprudencial y se prescinde deliberadamente de las notas bibliográficas. De todos modos, la relación de autores y obras que se incluye a continuación puede ser de ayuda a quien pretenda profundizar más en el tema.

- RENTERO JOVER, J. (2002): *El comité de huelga en el Derecho español del trabajo*, CES, Madrid.
- REY GUANTER, S. DEL (1992): *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, Sevilla.
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.^aL. (2004): *Negociación colectiva y solución de conflictos laborales*, Bomarzo, Albacete.
- SALA FRANCO, T. y ALFONSO MELLADO, C.L. (1996): *Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- (2001): *Los acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales*, CES, Madrid.
- SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M. (2002): *Los acuerdos fin de huelga*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- SÁNTOR SALCEDO, H. (2006): *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, Madrid.
- SIMA (2005): *Acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Su regulación en los ámbitos estatal y autonómico*, Madrid.
- (2000): *Solución extrajudicial de conflictos, Relaciones Laborales*, suplemento especial.
- VALDÉS DAL-RE, F. (dir.) (2003): *Conciliación, mediación y arbitraje laboral*, MTAS, Madrid (en especial, el artículo de RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.^aL.: «Conciliación, mediación y arbitraje en España»).
- VEGA LÓPEZ, J.: «El arbitraje “obligatorio” que pone fin a la huelga», en *Temas Laborales*, 2003, núm. 70.
- VIVERO SERRANO, J.B. (2007): *La terminación de la huelga*, Tirant lo Blanch, Valencia.